



Transmission d'entreprises : le processus contractuel

Frédéric Sutter | Avocat au barreau de Genève – droit transfrontalier franco-suisse

Pour tout entrepreneur, la question de la transmission de son entreprise est un enjeu majeur. Qu'elle soit sise en Suisse ou en France, l'entreprise concernée pourra être cédée à titre gratuit, dans un contexte successoral, ou à titre onéreux, dans un cadre extra-familial. En effet, lorsque l'entreprise ne peut, en vertu de multiples facteurs, être transmise au sein même de la famille de l'entrepreneur, elle sera vendue au profit d'un tiers.

Entre alors en ligne de compte la problématique des modalités de la cession de l'entreprise cible, étant précisé qu'une telle opération, pour être suffisamment préparée, se conclura généralement au terme d'un processus de négociation d'environ un à trois ans selon la taille de l'entreprise. Une bonne planification, synonyme d'anticipation, permettra effectivement d'éviter de lourdes conséquences, notamment fiscales, pour l'entrepreneur.

Tant pour le vendeur (cédant) que pour l'acheteur (repreneur), la cession à titre onéreux revêt de nombreux aspects, en particulier économiques, financiers et surtout fiscaux. Sans évoquer tous les détails de l'opération de cession, les étapes décisives de cette dernière - valables tant en droit suisse que français - seront ici présentées, à l'exception du volet fiscal.

I. Cession : opportunité et financement

Lors des premiers contacts, les motivations du cédant et du repreneur sont naturellement antagonistes, dans la mesure où le premier souhaite céder son entreprise au prix fort, alors que le second est animé par une volonté qualifiable de spéculative. D'où l'intérêt, pour chacune des parties, d'être assistée par un conseil dont l'intervention

permettra de cadrer juridiquement les négociations et de prévoir un processus de vente structuré.

Avant d'entrer en matière, le repreneur devra avoir une idée précise du mode et de l'étendue du financement de l'opération envisagée. Il aura à ce titre élaboré un business plan détaillé, traitant des questions essentielles liées à l'acquisition. Généralement, le repreneur obtient un prêt octroyé par un établissement bancaire, étant précisé que le cédant, lui-même, peut également accorder un crédit au repreneur moyennant des garanties suffisantes.

II. Négociations

Une fois le cadre des pourparlers fixé, les parties définiront, s'agissant des éléments essentiels de l'opération, les termes d'un accord qui pourra ensuite devenir définitif. Elles signeront dans ce contexte une « lettre d'intention » à compter du moment où elles estiment que le processus de négociation atteint un stade qui nécessite une sécurisation. Aussi est-il recommandé au cédant d'obtenir une lettre de confort de l'établissement bancaire qui financera l'acquisition.

III. Audit d'acquisition

La clé de voûte de la cession d'une entreprise est sa valorisation, laquelle dépendra de « la méthode d'évaluation » retenue par les parties, en principe selon la forme de la société cible et son type d'activité.

Préalablement à tout engagement formel, le repreneur devra diligenter un audit d'acquisition approfondi de l'entreprise cible, l'audit juridique, comptable et fiscal étant recommandé. Cette due diligence permettra simultanément de vérifier la validité des documents remis par le cédant et d'évaluer

les risques dans leur ensemble. On précisera qu'à compter du moment où le repreneur obtient du cédant la documentation contractuelle pertinente de l'entreprise concernée, ce dernier est en droit d'exiger la signature d'un accord mutuel de confidentialité qui viendra constater et délimiter le contour des négociations, à ce stade, confidentielles.

IV. Formalisation - closing

Dès que les parties se seront entendues sur l'objet de la cession ainsi que son prix, respectivement son financement, elles seront à même d'en formaliser les termes dans un engagement contractuel définitif. S'agissant du prix stipulé, il sied de relever qu'il doit correspondre à la réalité économique de la transaction, au risque - en cas de sous-évaluation - d'être requalifiée de donation déguisée avec toutes les conséquences fiscales et successorales qui en découlent.

Dans l'acte de transmission - outre les clauses essentielles devant être mentionnées - les parties pourront prévoir des conditions suspensives en subordonnant, par exemple, la validité de la cession à l'octroi, par la banque, du financement au repreneur.

En matière de cession, tant la législation suisse que française prévoit - moyennant respect des prescriptions légales applicables - la continuation des rapports de travail pour l'ensemble des salariés de l'entreprise cible.

Enfin, une fois les éventuelles conditions suspensives réalisées, l'opposabilité de la cession envers les tiers ne sera effective qu'après l'accomplissement des formalités de publicité légale.

www.sutter-avocats.com